

O INFANTICÍDIO NA PERSPECTIVA DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Gisele Raimundo Gontijo¹

Humberto César Machado²

RESUMO: O presente trabalho aborda o crime de infanticídio e a psicose puerperal da mulher, onde ainda há muitas controvérsias entre operadores do Direito, dentre elas sobre o tempo e a amplitude, levando em conta que a lei penal exige o elementar do crime o estado puerperal. A problemática desse trabalho é fragilidade da legislação brasileira em relação à mulher em face ao infanticídio. Sendo utilizados revisão bibliográfica de doutrinas, estudos, sites e jurisprudências. E o Objetivo desse trabalho é trazer a Luz tais dados e buscar a melhor possível solução para que a lei seja mais eficaz e justa.

PALAVRAS-CHAVE: Puerpério. Infanticídio. Mulher. Código Penal. Sociedade.

1 INTRODUÇÃO

O Infanticídio é considerado uma modalidade especial do Homicídio, por ter como elementar do crime o estado puerperal, o qual causa alterações psíquicas na autora. Inicialmente esse abrandamento foi justificado pela honra da mãe, e depois foi atualizado para o estado fisiopsicológico, por ser o abalo psicológico decorrente do seu estado físico. Esse trabalho mostra que o puerpério traz diversas mudanças hormonais e ainda traumas no corpo da parturiente, e essas alterações fisiológicas somadas a todas as mudanças psicológicas que acompanham a mulher desde antes do parto, são causadoras das alterações psíquicas.

A fragilidade do ordenamento jurídico brasileiro, que mesmo com tantos estudos em torno do estado puerperal, sabendo se que a mulher não está sob sua plena consciência, não admite culpa, somente dolo e ainda aplica pena de restrição de liberdade. Trazendo assim diversas divergências em questões ligadas ao crime de infanticídio, divergências que

¹ Acadêmico (a) do Curso de Direito do Centro Universitário Alfredo Nasser. e-mail: grgontijo@gmail.com.

² Pós-Doutor em Psicologia pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás – PUC-GO (2016); Doutor em Psicologia pela PUC-GO (2013); Mestre em Psicologia pela PUC-GO (2006); Especialista em História pela Universidade Federal de Goiás - UFG (2002); Graduado em Filosofia pela UFG (1996); Graduado em Pedagogia pela ISCECAP (2018); Elemento Credenciado Fatores Humanos e Prevenção de Acidentes Aéreos pelo CENIPA (Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos); Professor Coreógrafo e Dançarino de Salão; Professor da PUC-GO; Membro do Comitê de Ética e Pesquisa, Professor do Centro Universitário Alfredo Nasser – UNIFAN e orientador da pesquisa. E-mail: humberto.cesar@unifan.edu.br.

discutiremos aqui nesse trabalho através de revisões doutrinárias, estudos de caso e sites, com intuito de entendimento e possíveis soluções.

2 METODOLOGIA

Para obter os resultados e respostas acerca da problematização apresentada neste trabalho, será feita a análise de dados por meio de Revisão bibliográfica, estudos de caso, artigos publicados, notícias e associação a artigos científicos publicados.

3 INFANTICÍDIO

O Artigo 123 do Código Penal diz “Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após. Pena: detenção, de 2 (dois) a 6 (seis) anos”. O infanticídio desde os primórdios do delito sempre trouxe muitas divergências no ordenamento jurídico por ter como elementar do crime o estado puerperal, assim a dificuldade em estabelecer tempo em que dura esse estado, traz dúvidas na hora de análise de caso.

Também traz muitas dúvidas o fato de ser conhecido por alguns doutrinadores como homicídio privilegiado, e como direito Brasileiro só admite a forma dolosa e não admite a forma culposa do crime, traz estranheza já que a autora está sob estado de perturbação. Dessa forma sempre traz a questão do possível reconhecimento da imputabilidade, que até o momento o ordenamento jurídico não reconhece por razão de ainda não ser possível determinar como se teve no momento dos fatos sua ilicitude. Segundo Damásio E. de Jesus (1963), o crime de infanticídio: “De acordo com o critério psicológico, o infanticídio é descrito tendo em vista o motivo de honra. Ocorre quando o fato é cometido pela mãe a fim de ocultar desonra própria. Era o critério adotado pelo Código Penal de 1969”.

3.1 Elementos do Crime

O elemento subjetivo do infanticídio é o dolo, por ser a vontade de a mãe ceifar a vida do filho. Essa seria a forma direta, quando o autor age já com a finalidade de matar. Admite-se ainda ao tipo Dolo eventual, que é quando a mãe assume o risco de causar a morte de seu

filho. Essa seria a forma indireta, que ela não age com o intuito de matar, mas assume o risco de esse fim se cumprir.

O ordenamento jurídico brasileiro não admite a forma culposa, de forma que quando esse fato ocorre é tratado como homicídio culposo mesmo a mãe estando sob estado puerperal. Segundo entendimento jurisprudencial do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO (TJSP): “Se não se verificar que a mãe tirou a vida do filho nascente ou recém-nascido sob a influência do estado puerperal, a morte pratica enquadrará na figura típica do homicídio” (RT 491/293).

3.2 Sujeito Ativo e Sujeito Passivo

Infanticídio é considerado como crime próprio, o que quer dizer que somente uma pessoa pode ser considerada como o autor, que é a mãe da vítima, e não é admitido que outra pessoa seja o sujeito ativo. Como a lei determina que seja sob o efeito puerperal e que seja a morte do próprio filho da parturiente, limita-se o sujeito ativo do crime. O Sujeito passivo de infanticídio sempre será o bebê recém-nascido, filho biológico da parturiente autora. É imprescindível que a vítima já esteja fora do ventre materno, pois quando ainda está dentro configura-se crime de Aborto e não infanticídio.

4 ESTADO PUERPERAL E PUERPÉRIO

O puerpério é considerado desde o momento do parto, até que todo o processo dos órgãos da parturiente esteja reajustado em seus devidos lugares e sua menstruação se regularize, podendo durar cerca de 45 dias. É durante esse período que a mulher é acometida por várias alterações físicas e emocionais, e é devido a essas alterações que ocorre o estado puerperal, que pode ser de forma mais branda como a disforia puerperal, a mediana que é a depressão pós-parto e até mesmo de forma mais grave que é a psicose puerperal.

Já o estado puerperal esse se inicia com o parto em si, que é o momento em que a mulher expelle o feto até o nascimento do mesmo, no qual ele se torna nascituro. Mas diferente do puerpério o estado puerperal não é possível definir exatamente o tempo e nem mesmo seus acometimentos. Logo após o parto a mulher experimenta mudanças drásticas e repentinas em seu corpo, como seus órgãos que ao longo dos 09 meses de gestação vão se

ajustando para acomodar o feto, assim logo após o parto seus órgãos repentinamente estarão com aspecto de “soltos” e “desamparados” no vácuo que restou no ventre da mulher.

No caso do parto normal, o canal vaginal por onde o feto passa, também passa por traumas e além de fissuras na uretra, no caso de parto cesáreo a mulher passa por cortes profundos em seu ventre, ambas os modelos de parto, ainda tem questões sobre o intestino que fica mais lento. Todas essas mudanças somadas a que com a saída da placenta que é um gerador de hormônios, as taxas hormonais de estrogênio e progesterona têm uma queda repentina, que afeta o psíquico da mulher.

4.1 Disforia Puerperal, Depressão Pós-parto E Psicose Puerperal

Na disforia a mulher apresenta se sentimentalmente mais sensível, chora com muita facilidade, mas não tem relação com tristeza, ela se torna excessivamente empática e demasiadamente atingida pelo sentimento de rejeição. Esse transtorno é o mais comum entre as parturientes, e pode ser observado por algum tempo, pode ser comparado com a depressão pós-parto, mas as nuances de emoção e tristeza são bem diferentes.

Na depressão pós-parto, a mulher se mostra realmente deprimida, sem alegria, sem ânimo, sem vontade de fazer nada, sem interesse e prazer em nada, agitação, fadiga, em diversas ocasiões se sente inútil e culpada, e chega a ter pensamentos de morte e suicidas. Quando a mulher já tem histórico nesse tipo de transtorno antes da gestação aumenta a incidência de ter a mesma no pós-parto, e no caso da depressão é imprescindível a intervenção médica.

Já a psicose puerperal, é o transtorno mais raro, só ocorre em raros casos, porém também é o transtorno mais grave dentre os outros, ele traz como sintoma a euforia, a irritabilidade, agitação, insônia, delírios, alucinações, confusão mental e até mesmo reações violentas. Nesse caso a intervenção médica pode acarretar muitas vezes em internação e é nesse transtorno que muitas vezes ocorre o infanticídio.

5 A HISTÓRIA E EVOLUÇÃO DA LEI DO INFANTICÍDIO

Quando se fala em Infanticídio o que se sabe é que a elementar do crime é o estado puerperal, sendo assim, que é um crime primitivo, na antiguidade era visto pelos bárbaros com normalidade, na Grécia antiga o pai matava o filho como um tipo de sacrifício, e a mãe

eram punidos com pena de morte se assim, o fizesse. Com o tempo a sociedade foi dando mais valor à vida da criança, até que com o cristianismo foi considerado crime gravíssimo e com punição a altura.

No direito brasileiro o infanticídio originou-se no ordenamento jurídico no Código Criminal de 1830: “Artigo 197. Matar algum recém-nascido. Pena – prisão por 3 ou 12 anos”, e “Artigo 198 Se a própria mãe matar o filho recém-nascido para ocultar sua desonra. Pena de prisão com trabalho por 1 a 3 anos. O código criminal de 1830 levava em consideração a desonra da mulher e ainda não havia conhecimento sobre o estado puerperal, mas possuía pena mais branda por influência do iluminismo.

Em 1890 o código penal Brasileiro foi atualizado para: “Artigo 298. Matar recém-nascido, isto é, infante, nos sete primeiros dias do seu nascimento, quer empregando meios diretos e ativos quer recusando à vítima os cuidados necessários à manutenção da vida e a impedir sua morte: Pena – de prisão celular por seis e vinte e quatro anos.”. No Parágrafo único, abrandava o crime em caso de ser a autora a própria mãe: “Se o crime for perpetrado pela mãe, para ocultar a desonra própria: Pena- de prisão celular por três a nove anos”. Ainda tendo como primordial a honra da mulher e não tratando de problema psíquico, e ainda trouxe muitas divergências por ser facilmente comparado com homicídio.

Em 1940, o código Penal vigente, adotou a questão psicológica e não a honra, dizendo: “Art. 123. Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após. Pena: detenção, de 2 (dois) a 6 (seis) anos”. Dando importância e trazendo a parte psicológica acometida pela mulher em seu estado puerperal, e visando a melhor elucidação do crime pelo ordenamento jurídico.

5.1 A Defasagem da Legislação em Relação à Mulher

Como foi apresentado anteriormente, o código civil vigente foi criado no ano de 1940, por homens, em um sistema patriarcal, e sem muita informação sobre transtornos, dessa forma fica clara a necessidade de atualização e aprimoramento na legislação, e principalmente um preparo especial dedicado ao caso, além de levar-se em consideração questões de evolução social e ainda evolução de estudos em relação ao transtorno elementar do infanticídio, como forma de ter um tratamento com tipificação correta em relação ao infanticídio.

O ordenamento jurídico brasileiro enfrenta muitas questões a cerca do infanticídio, dado que há muitas divergências em torno do crime, principalmente pela questão temporal do estado puerperal, que ainda não há uma definição exata pelos pesquisadores de transtornos

mentais. A grande dificuldade está na tipificação do crime, e por esse motivo é chamada a perícia, porém a justiça enfrenta dificuldades, pois a perícia não é feita de maneira urgente, sendo assim, a demora em diagnosticar é severamente prejudicada, pelo motivo de o estado puerperal não ter o tempo definido para início e fim. Dessa forma o diagnóstico pode sofrer perdas de dados importantes e a mulher pode vir a responder por homicídio em vez de infanticídio.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Segundo a breve pesquisa, é possível observar que o ordenamento jurídico brasileiro ainda não possui uma boa eficácia em relação ao crime de Infanticídio, sendo assim a mulher além de todos os problemas físicos e psicológicos, ainda precisam lidar com o julgamento da justiça brasileira. A presente pesquisa aborda o estado puerperal para mostrar o quão é importante que seja levado em consideração a sua gravidade, para que sempre seja julgado na dose justa ao estado em que a autora se encontra no momento do crime. E ainda que é imprescindível a atualização da legislação brasileira.

REFERÊNCIAS

BIANCHINI, Alice; BAZZO, Mariana; CHAKIAN, Silvia. **Crimes contra Mulheres: Lei Maria da Penha Crimes Sexuais Feminicídio**. Salvador: Juspodivm, 2019.

BRASIL. **Código Penal** - Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 28 ago. 2022.

FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos *et al.* **Direito Penal Brasileiro: Parte Geral. Princípios Fundamentais e Sistema**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal: a nova parte geral**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. v. 2, Parte Especial. 14. ed. rev. Ampl. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2017

MIRA Y LÓPEZ, E. **Manual de Psicologia Jurídica**. Tradução de Elso Arruda. 4. ed. São Paulo: Mestre Jou, 1967.

ODETE Maria; ONILDA, Maria; ALMEIDA, Samantha. **Infanticídio no direito penal: a culpabilidade e o Grau de influência do estado puerperal**. São Paulo, 2020. Disponível em: <https://cepein.femanet.com.br/BDigital/arqPics/1611401280732.pdf>. Acesso em: 25 ago. 2022.

PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense Civil e Penal**. De acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Atheneu, 2003.

PINHEIRO, Vera Lucia. O infanticídio como expressão da violência e negação do mito do amor materno. **Rev. Estud. Fem.**, v. 26, n. 1, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ref/a/7h7dYGR8gRnvx8RZJv4QN7g/?lang=pt>. Acesso em: 27 ago. 2022.

PONTE, Antônio Carlos da. **Inimputabilidade e Processo Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

RAÚL ZAFFARONI, Eugenio; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Brasileiro**. Parte Geral. São Paulo: RT, 2011.

SILVEIRA, V. César da. **Tratado da Responsabilidade Criminal**. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1955.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Recurso em sentido estrito. Júri. **Apelação Crime nº 70035118967**. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc> Acesso em: 27 ago. 2022.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Acórdão de apelação criminal nº 70035118967**. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Infanticidio+&s=jurisprudencia> Acesso em: 27 ago. 2022.

WELZEL, Hans. **Derecho Penal. Parte General**. Buenos Aires: Roque Depalma Editor, 1956.